

**TC 001.770/2015-2**

**Tipo:** Tomada de Contas Especial - TCE

**Unidade jurisdicionada:** Prefeitura Municipal de Buriti (MA)

**Responsáveis:** Francisco Evandro Freitas Costa Mourão (CPF: 207.258.503-10, prefeito municipal na gestão 2009/2012); Rafael Mesquita Brasil, (CPF 084.793.876-02, prefeito na gestão 2013-2016); Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01, contratada).

**Advogado ou Procurador:** José Eloi Santana Costa Filho, OAB/MA 9335 (peça 22)

**Interessado em sustentação oral:** não há

**Proposta:** mérito

## INTRODUÇÃO

1. Cuidam os autos de tomada de contas especial instaurada pela Superintendência Estadual do Maranhão da Fundação Nacional de Saúde (Funasa/Suest/MA), em desfavor do Sr. Rafael Mesquita Brasil, prefeito municipal na gestão 2013-2016, em razão da não apresentação da prestação de contas final, referente à 3ª parcela dos recursos do Convênio 83/2009, Siconv 708857 (peça 1, p. 84-119), firmado com a Prefeitura Municipal de Buriti (MA) para a implantação de sistemas simplificados de abastecimento de água na sede e na zona rural de povoados do município, conforme plano de trabalho aprovado (peça 1, p. 6-27 e 166-178).

## HISTÓRICO

2. Conforme disposto nas cláusulas sexta e sétima do termo de convênio (peça 1, p. 98-102), foram previstos R\$ 2.060.000,00 para a execução do objeto, dos quais R\$ 2.000.000,00 seriam repassados pela concedente e R\$ 60.000,00 corresponderiam à contrapartida do conveniente.

3. Os recursos federais foram repassados em três parcelas, conforme tabela abaixo. Ante a ausência do extrato bancário da 3ª parcela, não se conhece a data de crédito na conta específica do valor a ela correspondente.

N. Ordem Bancária	Parcela	Valor (R\$)	Data de emissão da OB	Data de crédito na conta específica
2011OB805319 (peça 1, p. 184)	1ª parcela	800.000,00	8/8/2011	10/8/2011 (peça 2, p. 109)
2011OB807811 (peça 1, p. 200)	2ª parcela	600.000,00	17/11/2011	21/11/2011 (peça 1, p. 254)
2013OB801335 (peça 2, p. 307)	3ª parcela	600.000,00	26/3/2013	-----

4. O convênio vigeu no período de **31/12/2009 a 25/12/2013**, incluído o prazo para apresentação das contas (registro no Siconv à peça 2, p. 315), conforme cláusula décima terceira do ajuste, alterado pelos 1º, 2º, 3º e 4º termos aditivos “de ofício” de prorrogação de vigência ao convênio, por atraso na liberação de recursos (peça 1, p. 126, 204 e 234 e peça 2, p. 311).

5. A instrução inicial (peça 6) destacou que a prestação de contas parcial dos recursos referentes às 1ª e 2ª parcelas (peça 1, p. 210-219), sob a responsabilidade do Sr. Francisco Evandro Freitas Costa

Mourão, prefeito signatário do convênio, foi apresentada e aprovada pela Funasa, com aplicação de R\$ 1.400.000,00 de recursos federais e R\$ 42.000,00 de contrapartida municipal, considerando o relatório de vistoria (peça 1, p. 378-388) que demonstrou a execução de serviços no valor de R\$ 1.454.043,60, correspondente a 70,58% do total conveniado, o que representa execução física compatível com a execução financeira.

6. A instrução à peça 6 ressaltou a devolução à conta corrente específica do convênio, em 11/6/2012, pelo prefeito anterior, do valor de R\$ 1.207,56, conforme comprovante de depósito à peça 2, p. 161, em face da constatação pela Funasa da utilização indevida dos rendimentos de aplicação financeira, que ficara sem comprovação da utilização no objeto conveniado.

7. Restou inadimplente a 3ª parcela dos recursos do Convênio 83/2009, no valor de R\$ 600.000,00, repassado em 26/3/2013, já na gestão do prefeito sucessor, Sr. Rafael Mesquita Brasil.

8. A instrução à peça 6 propôs a citação do Sr. Rafael Mesquita Brasil, e, com a anuência da unidade técnica (peça 7), foi a ele encaminhado ao endereço constante do cadastro do Sistema CPF/SRF/MF (peça 5) o Ofício de Citação 1958/2015-TCU/SECEX-MA, datado de 28/5/2015 (peça 8), que retornou com a informação de que o responsável “mudou-se” (peças 9 e 10).

9. Ante o insucesso na localização do responsável, a instrução à peça 11 propôs a renovação da citação do Sr. Rafael Mesquita Brasil, com ofício a ser encaminhado para o endereço onde está localizada a sede da prefeitura de Buriti (MA), por ser o atual prefeito do município, promovida via Ofício 3125/2015-TCU/SECEX-MA, datado de 19/10/2015 (peça 13) e recebido em 3/11/2015, sem manifestação do responsável.

10. Transcorrido o prazo regimental fixado e mantendo-se inerte o aludido responsável, a instrução à peça 15, com a anuência da unidade técnica (peça 16), propôs o julgamento pela irregularidade das contas, à revelia do Sr. Rafael Mesquita Brasil.

11. O Parecer do Ministério Público junto ao TCU (peça 17), apesar de considerar correto o procedimento adotado por esta unidade técnica para a citação do responsável, verificou que o prefeito e o vice-prefeito de Buriti (MA) tiveram seus mandatos interrompidos pela Justiça Eleitoral e que a posse do novo prefeito ocorrera em 3/11/2015, mesmo dia em que o ofício de citação fora recebido na prefeitura, fato que impossibilita a comprovação do recebimento da citação pelo Sr. Rafael Mesquita Brasil, visto que não estaria mais à frente da gestão municipal quando da entrega do ofício citatório.

12. O MP/TCU verificou ainda que o Sistema CPF registrava um novo endereço residencial associado ao CPF do responsável (rua O, quadra 13, casa 15, Parque Athenas, São Luís (MA), CEP: 65.072-461), e, havendo dúvidas quanto à validade da citação e não tendo sido esgotadas as tentativas de localizar o Sr. Rafael Mesquita Brasil pela via postal, manifestou-se pela sua renovação, no que foi acolhido pelo Exmo. Sr. Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues, em Despacho à peça 18, determinando a restituição dos autos à Secex/MA, para nova citação, na forma proposta pelo *Parquet*.

13. Foi então promovida a citação do Sr. Rafael Mesquita Brasil, mediante o Ofício 1535/2016-TCU/SECEX-MA, datado de 3/6/2016 (peça 19). O responsável tomou ciência em 22/6/2016 do ofício que lhe foi remetido, conforme aviso de recebimento constante da peça 21, tendo apresentado tempestivamente suas alegações de defesa (peça 21) por meio do advogado José Eloí Santana Costa Filho, OAB/MA 9335, conforme procuração à peça 22.

14. A instrução à peça 23 analisou as alegações de defesa apresentadas pelo advogado do Sr. Rafael Mesquita Brasil. Em relação à omissão na prestação de contas da 3ª parcela dos recursos conveniados, como o responsável alegou a apresentação da documentação à Funasa no prazo devido; e, no tocante à falta de ressarcimento da receita auferida na aplicação financeira e não aplicada no convênio, como foi apresentada uma Guia de Recolhimento à União (GRU) datada de 30/7/2015, na quantia de R\$ 7.559,49, sendo R\$ 5.419,96 de valor principal e R\$ 2.139,53 de outros acréscimos (peça 21, p. 15),

a proposta de encaminhamento à peça 23 foi no sentido de diligenciar a Superintendência Estadual do Maranhão da Fundação Nacional de Saúde (Funasa/Suest/MA), para saneamento dos autos, tendo em vista que o mérito do processo dependia da situação configurada.

15. Em atenção ao despacho da unidade técnica à peça 24, foi promovido diligência à Superintendência Estadual do Maranhão da Fundação Nacional de Saúde (Funasa/Suest/MA), mediante Ofício 2628/2016-TCU/SECEX-MA, datado de 14/10/2016 (peça 25). A unidade recebeu o documento em 21/11/2016 e solicitou prorrogação do prazo de defesa em quinze dias (peça 27), pedido deferido em despacho à peça 28.

16. O atendimento da diligência deu-se via Ofício 1108/GAB/SUEST/FUNASA/MA (peça 29), que encaminhou cópia do Despacho 485/2016, do Setor de Prestação de Contas do Serviço de Convênios da unidade, de 20/12/2016 (peça 29, p. 2).

17. Em nova instrução (peça 30), a unidade técnica analisou a resposta à diligência. Sobre o primeiro questionamento feito à Funasa/MA, se a prestação de contas final do convênio fora apresentada dentro do prazo pelo Sr. Rafael Mesquita Brasil, foi confirmada a inserção da prestação de contas final do Siconv em 21/8/2015, e respondido que, analisando por esse aspecto, a documentação fora apresentada dentro do prazo, já que no sistema consta a data final de 17/9/2015 para sua apresentação; mas tal registro contraria a legislação vigente, uma vez que o fim da vigência do convênio foi em 25/12/2013 e a prestação de contas deveria ter sido apresentada sessenta dias após, motivo pelo qual foi instaurada a presente TCE. A Funasa/MA informou ainda que no processo do convênio em tela não consta termo aditivo de prorrogação de prazo para apresentação da prestação de contas.

18. Questionada em diligência se os recursos da 3ª parcela do convênio foram devidamente aplicados no objeto conveniado, a Funasa/MA respondeu que o processo fora encaminhado à Diesp em 28/8/2015, para emissão de parecer técnico final e análise financeira.

19. Sobre a informação dos rendimentos auferidos em aplicação no mercado financeiro das 1ª e 2ª parcelas do convênio no valor de R\$ 1.207,56, se foram recolhidos à União ou aplicados no objeto conveniado, tendo em vista a GRU inserida no Siconv e datada de 30/7/2015, a Funasa/MA informou que foram ressarcidos ao erário recursos no valor de R\$ 7.559,49, dos quais R\$ 5.419,96 referem-se a saldo de convênio e R\$ 2.139,53 são rendimentos auferidos em aplicação financeira.

20. A instrução constante à peça 30, diante da pendência da análise do convênio pela concedente, propôs nova diligência à unidade, para que informasse a situação atual do processo. Em atenção ao despacho da unidade técnica à peça 31, foi promovida diligência à Funasa/MA, por meio do Ofício 1974/2017-TCU/SECEX-MA, datado de 21/6/2017 (peça 32), recebido na unidade em 14/7/2017 (peça 33) e respondida em 31/7/2017, mediante Ofício 929/GAB/SUEST/FUNAA/MA (peça 34), que encaminhou cópia do Despacho 331/2017, emitido pelo chefe do serviço de convênios da Funasa/MA (peça 34, p. 2), e esclareceu que, ante a carência de técnicos e engenheiros existentes no órgão e a grande demanda de convênios a serem fiscalizados, ainda não fora possível a realização de visita técnica ao local das obras objeto do aludido ajuste, devendo ser programada para o mais breve possível, obedecendo o critério de prioridades.

21. Em instrução posterior, constante à peça 35, analisou-se a resposta à diligência e consignou-se que a Funasa/MA reafirmou que a prestação de contas fora apresentada de forma intempestiva, considerando correta a instauração de tomada de contas especial pela omissão no dever de prestar contas, já que o convênio teve prestação de contas expirada em 25/12/2013, tendo sido cobrada a documentação do responsável por meio das Notificações 27/2014, 132/2014 e 272/2014, emitidas respectivamente em 3/2/2014, 27/2/2014 e 16/5/2014 (peça 34, p. 3-9 e 13-15), e que, sem atendimento, levaram aos procedimentos de instauração deste processo (peça 34, p. 12).

22. A unidade esclareceu que somente em 19/5/2015 houve a manifestação do gestor no sentido de estornar a prestação para a condição no Siconv onde ele pudesse retificar as contas, o que foi feito

pela Funasa mediante a prorrogação do prazo de apresentação da prestação de contas para 17/9/2015, permitindo a inserção da documentação no sistema pelo responsável (peça 34, p. 16-28).

23. Em relação à situação atualizada do convênio, a unidade informou estar pendente de análise financeira, em decorrência de que o processo 25100.061.111/2009-31 fora encaminhado para a área competente para emissão de parecer técnico final desde 28/8/2015, não tendo retornado até aquela data.

24. Em resposta ao Ofício encaminhado ao Sr. Rafael Mesquita Brasil (peça 43), este requereu a juntada da cópia da documentação apresentada à Funasa/MA por inserção no Siconv, a título de prestação de contas da 3ª parcela do convênio 83/2009 (Siconv 708857), não trazendo aos autos a documentação solicitada.

25. Já a Funasa requereu, em 6/2/2018, prorrogação de prazo por 120 dias para atendimento à diligência realizada, o que foi deferido pelo Exmo. Ministro Relator à peça 48. Em março de 2018, não ciente do deferimento da prorrogação do prazo, a FUNASA encaminhou novo Ofício à SECEX/MA, onde reforça a necessidade de novo prazo para conclusão da análise da prestação de contas encaminhada, o que levou ao deferimento de nova prorrogação de prazo para atendimento à diligência (peças 51 e 52).

26. Já no âmbito da Secex-TCE, foi elaborada nova instrução (peça 53) para análise das providências ainda pendentes, concluindo pela ausência de efetividade nas diversas diligências já realizadas para obtenção de informações sobre o juízo de mérito das contas relativas ao Convênio 83/2009 e propondo determinação de prazo improrrogável para que a Funasa ultimasse a análise das prestações de contas pertinentes e encaminhasse manifestação conclusiva sobre as contas dos responsáveis pela 3ª parcela, no valor de R\$ 600.000,00.

27. Tal proposta contou com a anuência do dirigente da unidade técnica (peça 55) e do MPTCU (peça 57), resultando no Acórdão 4840/2019-TCU-Primeira Câmara (peça 58), com o seguinte teor:

1.7. Determinar à Superintendência da Fundação Nacional de Saúde no Maranhão - Suest/MA, em virtude de descumprimento ao constante no artigo 58, IV, da Lei 8.443/92, que ultime, no prazo improrrogável de 60 dias, a análise sobre a documentação inserida no Siconv em 21/8/2015 pelo Sr. Rafael Mesquita Brasil, prefeito de Buriti/MA na gestão 2013-2016, a título de prestação de contas da 3ª parcela do Convênio 83/2009, Siconv 708857, no valor de R\$ 600.000,00, repassada em 26/3/2013, emitindo ou providenciando, se for o caso, novo Relatório de Tomada de Contas Especial, com conclusão clara acerca das contas do responsável, informando o resultado a este Tribunal, no mesmo prazo, sob pena de aplicação aos responsáveis da multa descrita no artigo 58, inciso IV, da Lei 8.443/92.

28. Foi utilizado o Ofício 1445/2019-TCU/Seproc, de 29/7/2019 (peça 59), para encaminhar a determinação aos responsáveis, com ciência em 28/8/2019 (peça 60), e, após pedido de prorrogação de prazo (peça 61), foram apresentadas as informações solicitadas pelo Tribunal (peças 62-64).

29. Ao analisar as novas informações trazidas aos autos, a instrução à peça 66 entendeu por haver a necessidade de reenquadramento da irregularidade, uma vez que não estaria configurada a omissão no dever de prestar contas, mas sim, a não comprovação da boa e regular aplicação dos recursos, diante da ausência de funcionalidade do objeto parcialmente executado, sem aproveitamento útil da parcela executada.

30. Diante das novas constatações, foi proposta nova citação aos responsáveis, desta feita respondendo pela totalidade dos recursos e incluindo a responsabilidade dos dois prefeitos envolvidos e a empreiteira: Sr. Francisco Evandro Freitas Costa Mourão (CPF: 207.258.503-10, prefeito na gestão 2009/2012), responsável pelos valores de R\$ 800.000,00 (8/8/2011) e R\$ 600.000,00 (17/11/2011); Sr. Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02, prefeito na gestão 2013-15/9/2015), responsável pelo valor de R\$ 600.000,00 (26/3/2013); e Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01, empresa contratada), vale visitar o texto da proposta:

a) realizar a **citação**, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de **quinze dias**, os responsáveis abaixo indicados, em decorrência das condutas praticadas, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, aos cofres da Fundação Nacional de Saúde (Funasa), a quantia abaixo indicada, atualizada monetariamente a partir da respectiva data até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, que geraram a irregularidade demonstrada no parágrafo 60, retro, e na Matriz de Responsabilização (Anexo I, desta):

**Débito relacionado ao responsável Francisco Evandro Freitas Costa Mourão (CPF: 207.258.503-10; prefeito na gestão 2009/2012), na condição de signatário do convênio e gestor dos recursos, em solidariedade com Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01; empresa contratada), na qualidade de responsável pela execução das obras do Convênio 83/2009, Siconv 708857.**

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
8/8/2011	800.000,00
17/11/2011	600.000,00

Valor atualizado (sem juros) até 12/5/2021: R\$ 2.383.558,41

**Débito relacionado ao responsável Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02; prefeito na gestão 2013-15/9/2015), na condição de gestor dos recursos, em solidariedade com Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01; empresa contratada), na qualidade de responsável pela execução das obras do Convênio 83/2009, Siconv 708857.**

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
26/3/2013	600.000,00

Valor atualizado (sem juros) até 12/5/2021: R\$ 934.500,00

b) informar aos responsáveis que, caso venham a ser condenados pelo Tribunal, os débitos ora apurados serão acrescidos de juros de mora, nos termos do § 1º do art. 202 do RI/TCU;

c) esclarecer aos responsáveis, em obediência ao art. 12, § 2º, da Lei 8.443/1992, e ao art. 12, inciso VI, da Resolução TCU 170/2004, que o recolhimento tempestivo do débito somente saneará o processo caso seja reconhecida a sua boa-fé e não se constate outra irregularidade nas contas;

d) encaminhar cópia da presente instrução aos responsáveis, a fim de subsidiar a apresentação de suas alegações de defesa e/ou razões de justificativa;

e) esclarecer aos responsáveis, em obediência ao art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, e ao art. 12, inciso VII, da Resolução TCU 170/2004, que o não atendimento à citação ou à audiência implicará revelia, para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo.

31. Tal proposta contou com a concordância do dirigente da unidade técnica que, por delegação de competência, autorizou a expedição das comunicações listadas na tabela abaixo, com as respectivas datas de ciência e respostas apresentadas pelos responsáveis:

**Tabela 1 - Resultado das Comunicações**

Natureza	Comunicação	Data de expedição	Peça	Destinatário	Origem do endereço	Data da ciência ou motivo da devolução	Peça da ciência	Peça da Resposta
Citação	Edital 0391/2022-Secomp-4	21/03/2022	94	Serv. Obras - Serviços de Obras e Construções Civil Ltda - ME	Receita Federal	22/03/2022	95	Não houve

Natureza	Comunicação	Data de expedição	Peça	Destinatário	Origem do endereço	Data da ciência ou motivo da devolução	Peça da ciência	Peça da Resposta
Citação	Ofício 25201/2021-Secomp-4	25/05/2021	77	Francisco Evandro Freitas Costa Mourão	Receita Federal	19/07/2021	88	87
Citação	Ofício 25202/2021-Secomp-4	25/05/2021	76	Rafael Mesquita Brasil	Receita Federal	05/06/2021	78	Não houve
Citação	Ofício 25203/2021-Secomp-4	25/05/2021	75	Rafael Mesquita Brasil	TSE	16/06/2021	81	Não houve
Citação	Ofício 25204/2021-Secomp-4	25/05/2021	74	Rafael Mesquita Brasil	Renach	07/06/2021	79	83, 84, 85

**Fonte:** Despacho de Conclusão das Comunicações Processuais (peça 231)

33. De posse das respostas às citações, a então Secex-TCE promoveu sua análise nos termos do Exame Técnico a seguir reproduzido.

#### **EXAME TÉCNICO**

34. Este exame tem como fundamento as Normas de Auditoria do TCU, a legislação e a jurisprudência aplicadas ao caso, os documentos constantes dos autos, o histórico já apresentado e as providências a cargo dos jurisdicionados e demais envolvidos com a matéria em apreço.

35. Para relembrar, trata-se de TCE instaurada pela Funasa/Suest/MA, em desfavor do Sr. Rafael Mesquita Brasil, prefeito municipal na gestão 2013-2016, por omissão no dever prestar contas, referente à 3ª parcela dos recursos do Convênio 83/2009, Siconv 708857 (peça 1, p. 84-119), firmado com a Prefeitura Municipal de Buriti (MA) para a implantação de sistemas simplificados de abastecimento de água na sede e na zona rural do município.

#### **Da validade das notificações:**

36. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179 do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, *in verbis*:

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

37. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em “mãos próprias”. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

38. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a seguir transcritos:

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013-TCU-Segunda Câmara, Relator José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007-TCU-Plenário, Relator Aroldo Cedraz).

39. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do “AR” no endereço do destinatário:

Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.

**Da revelia da responsável Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda.**

40.No caso vertente, a citação da responsável Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01) se deu em endereços provenientes de pesquisas de endereços realizadas pelo TCU (vide Tabela 1, acima), porquanto, devido ao insucesso de realizar a citação em endereços constantes na base de dados da Receita custodiada pelo TCU, buscou-se a notificação em endereços provenientes das bases de dados públicas custodiadas pelo TCU (TSE e Renach) e das bases de dados do próprio TCU. Diante do insucesso em localizar endereço válido para entrega das citações, foi promovida a citação via Edital, consoante mesma Tabela 1, já mencionada.

41.Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018-TCU-Plenário, Relator Bruno Dantas; 2369/2013-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler e 2449/2013-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

42.Ao não apresentar sua defesa, a responsável deixou de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”

43.Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.

44.No entanto, a responsável não se manifestou na fase interna, não havendo, assim, nenhum argumento que possa vir a ser analisado e posteriormente servir para afastar a irregularidade a ela atribuída, mesmo porque as defesas dos outros agentes arrolados neste processo igualmente não lograram elidir tal irregularidade.

45.Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta do responsável, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. (Acórdãos 2.064/2011-TCU-1ª Câmara (Relator Ubiratan Aguiar), 6.182/2011-TCU-1ª Câmara (Relator Weber de Oliveira), 4.072/2010-TCU-1ª Câmara (Relator Valmir Campelo), 1.189/2009-TCU-1ª Câmara (Relator Marcos Bemquerer), 731/2008-TCU-Plenário (Relator Aroldo Cedraz).

46.Dessa forma, a responsável Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01) deve ser considerada revel, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992, devendo as contas serem julgadas irregulares, condenando-a ao débito apurado, em solidariedade com os demais envolvidos.

#### **Das alegações de defesa de Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02)**

47.O responsável foi citado por força do Ofício 25204/2021-TCU/Seproc, de 13/5/2021 (peça 74), tendo a ciência de seu recebimento ocorrido em 7/6/2021 (peça 79) e respondendo na qualidade de ordenador de despesa (prefeito na gestão 1/1/2013 a 15/9/2015), pela ausência de funcionalidade das obras executadas ao amparo do Convênio 83/2009 (Siconv 708857), firmado entre a Funasa e a Prefeitura de Buriti/MA, para implantação de sistema simplificado de abastecimento de água na sede e zona rural daquela municipalidade.

48.Por meio de advogado constituído nos autos (peça 22), o responsável elaborou e fez chegar ao Tribunal petição contendo suas alegações de defesa (peça 83), que serão analisadas nos tópicos seguintes.

49.O documento inicia com a identificação dos dados do processo, do ofício citatório e um breve

relato sobre as irregularidades atribuídas aos responsáveis (peça 83, p. 1).

50.Em sede de preliminares, suscita a prescrição, com fundamento nas determinações da Lei 9.873/1999 e supostos entendimentos oriundos do STF (peça 83, p. 2-4).

51.No mérito, inicia argumentando que seria necessário analisar a proporcionalidade do débito imputado, uma vez que, segundo seu entendimento, devem ser levadas em conta as seguintes questões: i. não houve dano ou risco ao interesse público; ii. não houve benefício ou lucro exorbitante; e iii. o histórico do autor é irretocável (peça 83, p. 5).

52.Complementa que não resta configurada a má-fé, o que, segundo entende a defesa, exige uma avaliação razoável de sua responsabilidade, acrescentando que estaria demonstrada a boa-fé do autor, a ausência de dano, atuação imediata para solucionar a irregularidade, bem como seu histórico favorável (peça 83, p. 5-7).

53.Ao aventar ilegitimidade passiva no bojo da TCE, busca esquivar-se da responsabilidade, ao afirmar que não houve transição adequada de governo, que o responsável não foi o gestor dos recursos, que a equipe de assessoria teria dificuldades técnicas e que não haveria condições adequadas para prestar as contas e, mesmo assim, entende a defesa que todas as providências cabíveis foram tomadas para resguardo do erário e correta prestação de contas (peça 83, p. 7-8).

54.Seguindo em seu argumento, defende que não estaria demonstrado o dano no caso concreto, mas apenas suposições de que houve tal prejuízo, entendendo o peticionário que restaria demonstrado que "(...) o serviço foi integralmente cumprido. (...)” (peça 83, p. 9-10).

55.Ao final, requer o acolhimento das alegações de defesa, com o reconhecimento da prescrição do débito, a ilegitimidade passiva do responsável e o reconhecimento de que não há ato do ex-prefeito que tenha acarretado dano ao erário.

56.Caso não atendido, requer a exclusão de seu nome do processo, por entender que não há nexos causal nos atos praticados e solicita que todas as comunicações sejam dirigidas aos procuradores constituídos nos autos (peça 83, p. 11).

#### **Análise**

57.A título de recordação, trata-se de análise das alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02), citado por força do Ofício 25204/2021-TCU/Seproc, de 13/5/2021 (peça 74), e respondendo, na qualidade de ordenador de despesa (prefeito na gestão 2013-15/9/2015), pela ausência de funcionalidade das obras executadas ao amparo do Convênio 83/2009 (Siconv 708857), firmado entre a Funasa e a Prefeitura de Buriti/MA, para implantação de sistema simplificado de abastecimento de água na sede e zona rural daquela municipalidade.

58.Antes de adentrar à análise de mérito do processo, cabe analisar algumas questões preliminares apresentadas pela defesa, iniciando-se pela questão da prescrição, mas já deixando claro que não cabe razão ao alegado pelo defendente.

59.O Supremo Tribunal Federal – STF, no Recurso Extraordinário - RE 636.886, fixou a tese, com repercussão geral reconhecida, de que "é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas" (Tema 899). Em que pese o questionamento acerca da abrangência da tese ali firmada, no sentido de que se circunscreveria apenas ao processo de execução da condenação imposta pelo TCU (ou seja, inaplicável à pretensão de ressarcimento exercida no processo "conhecimento" da TCE), verifica-se que o STF, por meio de decisões prolatadas pelas suas duas turmas, tem decidido de forma reiterada que **se aplica o prazo prescricional de 5 anos** previsto na Lei 9.873/1999 às pretensões **sancionatória e ressarcitória a cargo do Tribunal de Contas da União**.

60.Seja por aplicação direta ou por analogia, a orientação sufragada é no sentido de que o prazo de 5 anos é compatível com a tese de que a ação e a execução prescrevem no mesmo prazo (Súmula 150 do STF), bem como com o fato de que a Lei 9.873/1999 - que regulamenta o exercício de ação punitiva pela Administração Pública Federal, direta e indireta - **regeria integralmente a prescrição no âmbito do TCU**. Quanto a este último aspecto, o Ministro Luís Roberto Barroso, no voto exarado

no julgamento do MS 32.201, embora tenha advertido que a atuação do TCU, em sua acepção clássica, não se qualifica como exercício do poder de polícia, ressaltou que a **Lei 9.873/1999** assumiria **vocação regulatória geral** da prescrição do exercício da competência sancionadora da Administração Pública, **sendo sua disciplina aplicável a qualquer ação punitiva da Administração Pública Federal**, exceto àquelas esferas em que exista regulamentação específica. Ademais, em virtude da autonomia científica do Direito Administrativo, não haveria razão plausível para suprimir a omissão da Lei Orgânica do Tribunal de Contas da União, no tocante ao estabelecimento de um prazo prescricional próprio, valendo-se das normas de direito civil, e não das de direito administrativo.

61. Eis algumas ementas que evidenciam o entendimento predominante do STF:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. CONDENAÇÃO A RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. ART. 2º, II, DA LEI 9.873/1999. ATO INEQUÍVOCO DE APURAÇÃO DO FATO. DISCUSSÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DEMONSTRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUBSISTÊNCIA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - As razões do agravo regimental são inaptas para desconstituir os fundamentos da decisão agravada, que, por isso, se mantêm hígidos. II – **Aplicando-se a regulamentação da Lei 9.873/1999 ao caso concreto, observa-se que a pretensão sancionatória do TCU, em relação aos atos praticados pelo impetrante, levando-se em consideração a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, não teria sido fulminada pelo decurso do tempo.** III - A pretensão do recorrente, fundada na discussão sobre os fatos apontados como marcos interruptivos da prescrição da pretensão punitiva da Administração Pública, refoge aos estreitos limites do *mandamus*, ante a ausência de liquidez e certeza do direito pleiteado. IV - Agravo regimental a que se nega provimento. MS 36067 ED-AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 18/10/2019

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM RECLAMAÇÃO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TOMADA DE CONTA ESPECIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. RECONHECIDA EM DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESCRITIBILIDADE DO RESSARCIMENTO AO ERÁRIO FUNDADA EM DECISÃO DE TRIBUNAL DE CONTAS. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA COM PEDIDO DE RESSARCIMENTO JÁ EM CURSO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O acórdão do TCU determinou a formação de processo administrativo para avaliarem, efetivamente, a eventual responsabilização do agravado para o ressarcimento do dano ao erário, contrariando, assim, autoridade desta Corte no MS 35.512/DF, uma vez que houve a concessão da segurança para declarar a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva do TCU em relação às infrações imputadas a ele, destacando-se que a União poderia perseguir os valores referentes ao ressarcimento dos danos na esfera judicial. II – Agravo regimental a que se nega provimento. (Rcl 39497 AgR. Órgão julgador: Segunda Turma. Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI. Julgamento: 10/10/2020)

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADMINISTRATIVO. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. SERVIDOR DA SECRETARIA DE SAÚDE DO ESTADO DO ACRE. FISCALIZAÇÃO OMISSA E DEFICIENTE NA EXECUÇÃO DE DOIS CONVÊNIOS FIRMADOS ENTRE A SECRETARIA ESTADUAL E O MINISTÉRIO DA SAÚDE. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTS. 28, II, E 58, II, DA LEI 8.443/1992. ART. 268, II, DO REGIMENTO INTERNO DO TCU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO SANCIONATÓRIA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.873/1999. PRECEDENTES DESTES STF. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA E RATIFICADA NO EXAME DE MÉRITO. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA AFASTAR A MULTA APLICADA. 1. A prescrição da pretensão punitiva do TCU é regulada pela Lei 9.873/1999, descabendo a aplicação do prazo decenal previsto na legislação civil (art. 205 do Código Civil). Ao revés, incide o prazo quinquenal previsto na Lei 9.873/1999 (MS 32201, Rel. Min. Roberto Barroso, PRIMEIRA TURMA, DJe 7/8/2017; MS 35.512-AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, SEGUNDA

TURMA, DJe 21/6/2019). 2. In casu, na linha do parecer apresentado pelo Ministério Público Federal e da decisão liminar de minha lavra, é inequívoca a superação do prazo prescricional quinquenal. Os ilícitos apontados pela Corte de Contas ocorreram em julho de 2006, tendo o processo de auditoria sido instaurado em 9/10/2006. A ordem de citação do responsável para a audiência, por sua vez, ocorreu em 25/6/2007. Entretanto, a decisão condenatória recorrível foi exarada somente em 31/5/2016, data da prolação do Acórdão 3.513/2016-TCU-1ª Câmara. 3. Ex positis, CONCEDO A SEGURANÇA unicamente para afastar a sanção de multa aplicada ao impetrante, nos autos da Tomada de Contas 023.288/2006-0, máxime da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva do Tribunal de Contas da União. MS 35940. (Órgão julgador: Primeira Turma. Relator(a): Min. LUIZ FUX. Julgamento: 16/06/2020).

62. Essa orientação também foi seguida nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.127-MC/DF e MS 35.940-MC/DF, Rel. Min. Luiz Fux; MS 35.294, MS 35.539/DF e MS 35.971-TP/DF, Rel. Min. Marco Aurélio; MS 34.256 MC/DF, MS 36.054-MC e MS 36.067-MC/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski.

63. O Supremo Tribunal Federal tem se pronunciado no sentido de reconhecer não só a aplicação da prescrição quinquenal com fulcro na interpretação da Lei 9.873/1999, mas também a incidência dos **marcos interruptivos** do prazo prescricional consignados na referida lei, **tantas vezes quanto presentes os suportes fáticos** (MS 32201, Relator: Min. Roberto Barroso).

64. Entendimento que também foi adotado nas seguintes decisões monocráticas: MS 36.054, MS 34.256-MC, MS 35.512 e MS 36.067-MC, todos de relatoria do Min. Ricardo Lewandowski; MS 35.294, MS 35.539 e MS 35.971-TP, todos de relatoria do Min. Marco Aurélio; MS 32.201, Rel. Min. Roberto Barroso, e MS 36.127-MC e MS 35.940-MC, Min. Luiz Fux.

65. Em relação ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, o “*caput*” do art. 1º da Lei 9.873/1999 oferece solução que não destoia do modelo adotado pelo TCU no incidente de uniformização de jurisprudência, em que se examinou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do Acórdão 1.441/2016–Plenário (Rel. Min. Benjamin Zymler), com a adição da particularidade de explicitar o caso de infrações permanentes ou continuadas:

a) Regra geral: “data da prática do ato” (**o que equivale a “ocorrência da irregularidade sancionada”**);

b) Regra especial: “no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado”.

66. A Lei 9.873/1999, no art. 2º, estabelece as causas interruptivas da prescrição punitiva, consoante abaixo transcrito, já na redação conferida pela Lei 11.941/2009:

Art. 2º Interrompe-se a prescrição da ação punitiva:

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;

II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;

III - pela decisão condenatória recorrível.

IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.

67. O quadro a seguir indica alguns eventos processuais, ocorridos no curso de uma TCE (fase interna e externa) – instaurada em razão de irregularidades na aplicação de recursos da **União transferidos a entes subnacionais** – que poderiam ser enquadrados **nas causas de interrupção da prescrição acima apontadas, sem prejuízo, é claro**, de outras ocorrências fáticas elegíveis como marco interruptivo, a depender da forma de proceder de cada entidade ou órgão tomador de contas.

I – pela notificação ou citação do indiciado ou acusado, inclusive por meio de edital;	(i) <b>notificação</b> no âmbito do procedimento administrativo de ressarcimento previamente à instauração da TCE;
--	--

	<p>(ii) <b>notificação</b> efetuada pelo órgão tomador de contas acerca da instauração da TCE;</p> <p>(iii) <b>citação</b> efetuada pelo TCU.</p> <p><i>*Data da ciência da notificação ou citação pelos responsáveis ou de publicação do edital no DOU.</i></p>
<p>II - por qualquer ato inequívoco, que importe apuração do fato;</p> <p><i>* procedimento que evidencie a apuração dos fatos irregulares, com o objetivo quantificar o dano e identificar possíveis responsáveis.</i></p>	<p>(i) relatório de sindicância ou PAD;</p> <p>(ii) relatório de apuração de irregularidades referente ao processo administrativo prévio à instauração da TCE;</p> <p>(iii) relatórios de fiscalização, pareceres, despachos, informações e memorandos relacionados à apuração dos fatos irregulares;</p> <p>(iv) relatório do tomador de contas;</p> <p>(v) relatório do controle interno;</p> <p>(vi) termo de instauração ou designação de instauração da TCE;</p> <p>(vii) autuação da TCE no TCU; entre outras causas.</p> <p><i>*Há quem inclua nesse grupo diligências que comprovam providências do responsável sobre as irregularidades investigadas.</i></p>
<p>III - pela decisão condenatória recorrível.</p>	<p>(i) Verifica-se apenas no âmbito do TCU com a <b>data da prolação</b> do acórdão condenatório recorrível.</p>
<p>IV – por qualquer ato inequívoco que importe em manifestação expressa de tentativa de solução conciliatória no âmbito interno da administração pública federal.</p>	<p>(i) pedido de parcelamento;</p> <p>(ii) pagamento parcial do débito;</p> <p>(iii) qualquer manifestação do responsável que demonstre claramente a sua intenção de recolher o débito.</p>

68. Bem se vê, portanto, que haveria uma multiplicidade de causas de interrupção da prescrição, conforme se depreende do art. 2º da Lei 9.873/1999. Tal exegese encontra respaldo em precedentes do STF, a exemplo do que se decidiu no julgamento do MS 36067 (Rel. Min. Ricardo Lewandowski), com destaque para trecho do voto em que o Relator reconhece cinco causas de interrupção da prescrição, *in verbis*:

(...) Assim, faz-se necessário levar em consideração que, apesar de os fatos objeto da apuração conduzida pela Corte de **Contas remontarem aos anos de 1999 e 2000**, período no qual o impetrante era Secretário de Saúde municipal, o Tribunal de Contas da União deu prosseguimento à tomada de contas especial por ter constatado a ocorrência de 5 causas interruptivas da prescrição, a saber: a) **relatório de auditoria** em conjunto realizada pelo Denasus e pela Secretaria Federal de Controle, lavrado em 06/07/2001, **sendo este, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato** (art. 2º, II, da Lei n.

9.873/1999); b) **instauração de Tomada de Contas Especial pelo FNS, ocorrida em 05/10/2005, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato** (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); c) **a autuação da presente Tomada de Contas Especial no âmbito do Tribunal de Contas da União, ocorrida em 12/08/2008, sendo este também, certamente, um ato inequívoco que importou a apuração do fato** (art. 2º, II, da Lei n. 9.873/1999); d) o **ato que ordenou a citação do responsável**, ora impetrante, ocorrida em 12/07/2010 (art. 2º, I, da Lei n. 9.873/1999); e e) o exercício do poder punitivo ocorrido em 20/06/2012, **data da prolação do Acórdão 1563/2012-Plenário** (art. 2º, III, da Lei n. 9.873/1999).

69.No caso concreto, tendo como parâmetro a tese firmada pelo STF, no **RE 636.886**, no sentido de que ambas as pretensões do TCU (sancionatória e ressarcitória) sujeitam-se ao prazo prescricional de 5 anos previsto na Lei 9.873/1999, considerando, ainda, o sistema prescricional descrito na citada lei, inclusive as causas de suspensão e de interrupção da prescrição, e adotando-se como marco inicial da contagem do prazo prescricional a data limite para prestação de contas, ou seja, 25/12/2013 (parágrafo 4, desta), tem-se os seguintes eventos processuais:

**Tabela 2 - Causas de Interrupção da Prescrição (Lei 9873/1999)**

Documento	Lei 9873/1999, art. 2º	Data	Referência
Parecer 5/2014/CORAT/AUDIT	Inciso II - apuração dos fatos	9/6/2014	peça 2, p. 379-386
Ofício 1184/TCE/SOHAB/SECONV	Inciso I – notificação	31/7/2014	peça 3, p. 36
Instrução (TCU - Citação)	Inciso II - apuração dos fatos	18/5/2015	peça 6
Instrução (TCU - Citação)	Inciso II - apuração dos fatos	14/10/2015	peça 11
Ofício 3125/2015-TCU/SECEX-MA	Inciso I – notificação	19/10/2015	peça 13
Alegações de Defesa	Inciso IV – tentativa de regularização	4/7/2016	peça 21
Instrução (TCU – Diligência)	Inciso II - apuração dos fatos	27/9/2017	peça 35
Alegações de Defesa	Inciso IV – tentativa de regularização	1/11/2017	peça 43
Parecer Técnico Final	Inciso II - apuração dos fatos	17/11/2017	peça 46
Despacho 2/2018 SOPRE-MA	Inciso II - apuração dos fatos	1/2/2018	peça 46
Acórdão 4840/2019-TCU-1ª Câmara	Inciso II - apuração dos fatos	2/7/2019	peça 58
Instrução (TCU – Citação)	Inciso II - apuração dos fatos	12/5/2021	peça 66
Alegações de Defesa	Inciso IV – tentativa de regularização	30/6/2021	peça 83

**Fonte:** elaboração própria

70.Analisando-se a data da prática do ato irregular, **em 25/12/2013**, bem como os eventos processuais que se sucederam, conforme acima enumerados, os quais teriam o condão de interromper o curso do prazo prescricional, de acordo com o art. 2º da Lei 9.873/1999, observa-se que não teria transcorrido o prazo de cinco anos entre cada evento processual interruptivo. Dessa forma, ainda que se leve em conta o entendimento sufragado pelo STF, no julgamento do RE 636.886, não teria ocorrido a prescrição da pretensão sancionatória e ressarcitória a cargo do TCU.

71.Além disso, o caso tratado no RE 636.886 (tema 899 da repercussão geral) diz respeito à fase de execução judicial de deliberação do Tribunal de Contas, tanto assim que, para deslindá-lo, foi necessária a aplicação da Lei 6.830/1980 (Lei de Execuções Fiscais), diploma legal evidentemente inaplicável à fase que antecede a formação do título executivo extrajudicial do TCU, caracterizada pela atuação do órgão de controle externo até a prolação do acórdão.

72.Veja-se que foram opostos embargos declaratórios contra a referida decisão do STF, os quais foram rejeitados pela maioria da Suprema Corte (Plenário, Sessão Virtual de 13.8.2021 a 20.8.2021), confirmando, portanto, a abrangência da deliberação prolatada na fixação do tema 899, razão por que

se deve adotar a orientação prevalente no TCU, no sentido de que a matéria ali tratada alcançaria tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo, mantendo-se, desse modo, a interpretação adotada pela Suprema Corte, em 2008, no Mandado de Segurança - MS 26.210, oportunidade em que foi definida a tese da imprescritibilidade das ações de ressarcimento ao erário:

73.A suspensão pelo STF das demandas nas quais esteja em questão a prescritibilidade da pretensão de ressarcimento ao erário com base em decisão de tribunal de contas (RE 636.886/STF) alcança tão somente a fase judicial de cobrança do título extrajudicial, não atingindo os processos de controle externo em trâmite. Até julgamento definitivo em contrário pelo STF, permanece o entendimento do TCU acerca da imprescritibilidade das pretensões de ressarcimento decorrentes de tomadas de contas especiais. (Acórdão 1267/2019-Plenário, Relator: Min. AROLDO CEDRAZ)

74.Por outro lado, especificamente quanto à prescrição da pretensão punitiva, verifica-se que o Acórdão 1.441/2016-Plenário, Relator Ministro Benjamin Zymler, que uniformizou a jurisprudência sobre essa questão, subordinou tal prescrição ao prazo geral indicado no art. 205, do Código Civil, que é de dez anos, contado da data de ocorrência da irregularidade sancionada, nos termos do art. 189, do Código Civil, sendo este prazo interrompido pelo ato que ordenar a citação, a audiência ou a oitiva do responsável.

75.No caso em exame, também não ocorreu a prescrição da pretensão punitiva, uma vez que a irregularidade sancionada ocorreu em 25/12/2013 (parágrafo 4, desta) e o ato de ordenação da citação ocorreu em 28/5/2015 (peça 7).

76.Portanto, diferente do entendimento esposado pelos responsáveis, não resta configurada a prescrição, nem quanto ao dano apurado, nem quanto à pretensão punitiva do Tribunal.

77.Outra tese trazida pela defesa diz respeito à proporcionalidade/razoabilidade na responsabilização do ex-prefeito, ao defender que não houve má-fé do gestor ou a ocorrência do dano e já se afirma que está equivocado o entendimento esposado, com explicações nas linhas seguintes.

78.No âmbito do Tribunal, será necessário identificar o ato irregular, a conduta dolosa ou culposa e o nexo de causalidade entre o dano provocado e o comportamento do agente, como se depreende de enunciado do Acórdão 2420/2015-Plenário, Relator: BENJAMIN ZYMLER, dispondo nos seguintes termos:

No âmbito dos processos de controle externo, a responsabilidade dos gestores de recursos públicos é de natureza subjetiva. São exigidos simultaneamente três pressupostos para a responsabilização: (i) o ato ilícito na gestão dos recursos públicos; (ii) a conduta dolosa ou culposa; e (iii) o nexo de causalidade entre o dano e o comportamento do agente. Admite-se a ocorrência de excludentes de culpabilidade, tal como a inexigibilidade de conduta diversa ou a ausência de potencial conhecimento da ilicitude.

79.Vale destacar que a jurisprudência do Tribunal não exige que haja dolo (intenção do agente em provocar o dano), mas basta a ocorrência da culpa (negligência, imperícia ou imprudência), consoante enunciado do Acórdão 1620/2019-Plenário, Relator: BRUNO DANTAS, determinando o seguinte: “A responsabilização no âmbito do TCU não exige a configuração de dolo, bastando que o agente tenha agido com culpa grave”.

80.No que concerne à análise das novas determinações trazidas pelo art. 28 do Decreto-Lei 4.657/1942, alterado pela Lei 13.655/2018 (nova LINDB), o Tribunal já tem entendimento firmado no sentido de que a grave inobservância do dever de cuidado configura erro grosseiro, conforme enunciado do Acórdão 2924/2018-Plenário, Relator: JOSÉ MUCIO MONTEIRO, assim dispondo: “Para fins do exercício do poder sancionatório do TCU, erro grosseiro é o que decorreu de grave inobservância do dever de cuidado, isto é, que foi praticado com culpa grave”.

81.Em maior detalhamento do que se entende por erro grosseiro, o Acórdão 3327/2019-Primeira Câmara, Relator: VITAL DO RÊGO, acrescenta a seguinte definição: “Para fins de responsabilização perante o TCU, considera-se erro grosseiro aquele que pode ser percebido por pessoa com diligência abaixo do normal ou que pode ser evitado por pessoa com nível de atenção

aquém do ordinário, decorrente de grave inobservância de dever de cuidado”.

82. Tratando especificamente de convênios, o enunciado do Acórdão 2681/2019-Primeira Câmara, Relator: BENJAMIN ZYMLER, detalha que o descumprimento de cláusula expressa em termo de convênio pode ser caracterizado como erro grosseiro, segue excerto:

Para fins de responsabilização perante o TCU, pode ser tipificado como erro grosseiro o descumprimento de regra expressa em instrumento de convênio. Tal conduta revela nível de atenção aquém ao de uma pessoa com diligência abaixo do patamar médio, o que configura culpa grave, passível de multa.

83. No caso concreto, a instrução que propôs a citação do responsável pela não comprovação da boa e regular gestão dos recursos (peça 66) já deixou claro que o defendente foi executor da parcela recebida em 26/3/2013, portanto, no início de seu mandato (1/1/2013 a 15/9/2015), no valor de R\$ 600.000,00.

84. Na mesma instrução, já restou evidenciado que o prefeito sucessor responde pelo dano, quando, tendo tempo e recursos para dar continuidade ao objeto de convênio, não adota todas as medidas para concluir as obras iniciadas por seu antecessor, por representar desperdício de recursos e afronta ao princípio da continuidade administrativa.

85. Ainda na instrução mencionada, ficou límpido que o dano ao erário está caracterizado pelo fato de que a obra não foi concluída e que a parcela executada não apresentou utilidade e nem gerou o benefício social esperado, não tendo a defesa apresentado qualquer documento novo que altere essa afirmação neste momento processual.

86. Ao contrário do que quer afirma a defesa, o Parecer Financeiro Final 09/2020 (peça 63, p. 2-5) revisitou todas as irregularidades e os relatórios de visita técnica posteriores, para reafirmar que as obras não foram concluídas com parcela útil, o que justifica a imputação de dano pela totalidade dos recursos repassados e a obrigação de ressarcir aos responsáveis.

87. Também não socorre o responsável alegar que não houve transição adequada de governo e que não teria acesso a todos os documentos necessários para a correta prestação de contas, uma vez que recebeu e executou parcela durante o seu mandato e não conseguiu comprovar a regularidade dessas aplicações.

88. O Tribunal tem entendimento firme no sentido de que o prefeito sucessor não responde solidariamente pelo débito apenas quando não geriu qualquer parcela dos recursos transferidos, ficando, nesse caso, sujeito ao julgamento pela irregularidade das contas e aplicação de multa, consoante entendimento de enunciado do Acórdão 2850/2018-Segunda Câmara, Relator: AUGUSTO NARDES, assim dispondo:

Não cabe a atribuição de débito solidário ao prefeito sucessor omissivo que, embora obrigado a prestar contas em razão de a vigência do convênio adentrar o seu mandato, não geriu qualquer parcela dos recursos transferidos. Nesse caso, as contas do prefeito sucessor são julgadas irregulares, com a aplicação da multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei 8.443/1992.

89. Como evidenciado nos parágrafos precedentes, o Sr. Rafael Mesquita Brasil foi gestor de parte dos recursos e responsável pela prestação de contas final, momento em que deve ser demonstrada a completa execução da obra, a suficiência e adequação dos documentos pertinentes à prestação de contas e a avaliação do benefício social do empreendimento custeado com recursos públicos.

90. Ademais, caso o defendente comprovasse que havia problemas na documentação do convênio quando assumiu a gestão (o que não resta demonstrado nos autos) caberia a este promover as ações administrativas e judiciais para resguardo do patrimônio público, responsabilizando seu antecessor pelas irregularidades então identificadas.

91. Assim é o entendimento esposado em enunciado do Acórdão 1536/2008-Segunda Câmara, Relator: UBIRATAN AGUIAR, com o seguinte entendimento: “Compete ao prefeito sucessor, ainda que não tenha executado o convênio e nem tenha a obrigação primária de prestar contas, a adoção de providências, inclusive o manuseio de medidas judiciais cabíveis se for preciso, para resguardar o

erário, no caso de omissão do seu antecessor.”.

92.Quanto à análise de boa-fé por parte do respondente, não há nada nos autos que aponte e/ou comprove que o ex-gestor tenha agido de boa-fé na gestão dos recursos, não tendo a defesa apresentado qualquer evidência concreta de ações do peticionário nesse sentido.

93.Pelo contrário, toda a análise das alegações aqui perpetradas aponta para a falta de zelo com a coisa pública e a gestão descuidada dos valores recebidos durante sua gestão à frente do município em questão, além da não adoção de providências judiciais cabíveis, mesmo afirmando que não houve transição de governo e não havia documentação suficiente para comprovar a regular aplicação dos recursos até então aplicados no objeto do convênio em querela.

94.Tal afirmação é reforçada pelas constatações registradas no Relatório Técnico – Visita Técnica de Acompanhamento (peça 62), o qual apresenta irregularidades nas sete localidades onde as obras já deveriam estar concluídas e servindo à comunidade. Dessa forma, fica claro que não houve a execução regular do objeto, como quer afirmar a defesa apresentada neste momento processual.

95.Por todo o exposto, cabe rejeitar as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02) e, diante da ausência de comprovação de boa-fé, cabe o julgamento pela irregularidade de suas contas, com imputação de débito e aplicação da multa prevista no art. 57, da Lei 8.443/1992.

#### **Das alegações de defesa de Francisco Evandro Freitas Costa Mourão (CPF: 207.258.503-10)**

96.O responsável foi citado por força do Ofício 25201/2021-TCU/Seproc, de 13/5/2021 (peça 77), tendo a ciência de seu recebimento ocorrido em 12/7/2021 (peça 88) e respondendo na qualidade de ordenador de despesa (prefeito na gestão 2009-2012), pela ausência de funcionalidade das obras executadas ao amparo do Convênio 83/2009 (Siconv 708857), firmado entre a Funasa e a Prefeitura de Buriti/MA, para implantação de sistema simplificado de abastecimento de água na sede e zona rural daquela municipalidade.

97.Sem constituir advogado nos autos, o responsável elaborou e fez chegar ao Tribunal petição contendo suas alegações de defesa (peça 87) que serão analisadas nos tópicos seguintes.

98.O documento inicia com a identificação dos dados do processo, do ofício citatório e um breve relato sobre as irregularidades atribuídas aos responsáveis (peça 87, p. 1).

99.Afirma a defesa que o ex-gestor apresentou prestações de contas parciais, na qual constaram a primeira e segunda parcela de recursos, nos valores de R\$ 800.000,00 (8/8/2021) e R\$ 600.000,00 (17/11/2011) cujas obras foram fiscalizadas pela concedente e consideradas adequadas e proporcionais ao volume de recursos até então empregados (peça 87, p. 1-2).

100.Destaca a defesa que foi realizada visita técnica em 18/5/2012 (peça 87, p. 8-13) que afirmou a execução de 70,68% do objeto conveniado e o percentual de execução estaria compatível com o volume de recursos já liberado, sugerindo a aprovação das contas (peça 87, p. 2).

101.Citando nova visita técnica em 13/3/2014 (peça 87, p. 15-23) onde se afirmou que o percentual de obra concluída foi ajustado por considerar questões formais, relativas aos poços tubulares construídos (peça 87, p. 2).

102.Também aponta que haveria relatório fotográfico anexo ao relatório mencionado no parágrafo retro que comprovaria a existência de obras (paralisadas) nos povoados de Sousa e Pedra Grande, os quais constaram em relatórios posteriores como não realizadas obras de qualquer natureza, o que entende a defesa não ser correto (peça 87, p. 2).

103.Em sequência, o defendente apresenta uma coletânea de relatórios de fiscalização que, segundo seu entender, são discrepantes e contraditórios nas informações sobre percentual de obra concluída, não oferecendo segurança em suas conclusões (peça 87, p. 2-4).

104.Quanto às localidades em que os poços foram encontrados em situação de paralisação, entende a defesa que não cabe a imputação de débito ao defendente, uma vez que não se questiona que a obra tenha sido executada e, nesse prisma, o fato de o sistema se encontrar paralisado no momento da

visita pode ser atribuído a eventos ocorridos fora da vigência de seu mandato (peça 87, p. 4).

105. Relacionado a inconsistências de ausência de clorador e outros componentes de tratamento da água extraída dos poços, justifica a defesa que esta etapa seria uma das últimas do projeto e, como as obras foram deixadas ainda em execução, não cabe atribuir responsabilidade ao defendente (peça 87, p. 5).

106. A respeito do apontamento quanto à ausência de fiscalização das obras e apresentação de documentação inidônea para comprovar a realização dos serviços, apresenta a relação de profissionais ligados à Prefeitura e à Funasa que, no entender da defesa, teriam dado respaldo técnico a todos os pagamentos realizados (peça 87, p. 6).

107. Quanto à imprestabilidade das obras, entende o gestor que as irregularidades listadas (instalação de clorador e realização de exames laboratoriais) são providências de custos insignificantes dentro do projeto (R\$ 2.000,00) e que a própria Companhia de Saneamento Ambiental do Maranhão – Caema poderia realizar tais exames e garantir a qualidade da água tratada para o público-alvo do empreendimento.

108. Ao final, requer nova análise sobre as responsabilidades envolvidas no processo, solicitando a exclusão de seu nome do rol de responsáveis da TCE (peça 87, p. 7).

#### **Análise**

109. A título de recordação, trata-se de análise das alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Francisco Evandro Freitas Costa Mourão, citado por força do Ofício 25201/2021-TCU/Seproc, de 13/5/2021 (peça 77) e respondendo na qualidade de signatário e ordenador de despesa (prefeito na gestão 2009-2012), pela ausência de funcionalidade das obras executadas ao amparo do Convênio 83/2009 (Siconv 708857), firmado entre a Funasa e a Prefeitura de Buriti/MA, para implantação de sistema simplificado de abastecimento de água na sede e zona rural daquela municipalidade.

110. Inicialmente, cabe dar razão ao responsável quando afirma que os relatórios emitidos durante sua gestão foram no sentido de considerar as obras adequadas e proporcionais aos recursos empregados, resultando na aprovação das contas parciais da avença, sendo possível destacar os seguintes documentos:

a) Relatório de Visita Técnica, datado de 11/11/2011, percentual de execução 41,5%, obras em conformidade com o cronograma e especificações técnicas (peça 1, p. 186-194);

b) Relatório de Visita Técnica, datado de 23/5/2012, percentual de execução 70,58%, obras em conformidade com o cronograma e especificações técnicas (peça 1, p. 378-388);

c) Parecer Técnico Parcial, datado de 26/5/2012, percentual de execução 70,58%, obras em andamento, obedecendo ao cronograma e sem falhas construtivas (peça 87, p. 14);

d) Parecer Financeiro 021/2013, datado de 8/2/2013, percentual de execução 70,58%, percentual de execução física do convênio é compatível com o volume financeiro, APROVA as contas parciais do convênio (peça 2, p. 281-285).

111. Pelas informações consignadas no parágrafo precedente, é possível afirmar que as obras foram vistoriadas pela concedente até o final do mandato do defendente e, até aquele momento, consideradas adequadas, tanto sob o ponto de vista da execução física, quanto das prestações de contas parciais até então exigíveis.

112. Também assiste razão ao peticionário quando afirma que constaram de relatório fotográfico anexo ao Relatório de Visita Técnica, datado de 23/3/2014 (peça 87, p. 15-23), fotografias que, embora pouco nítidas, trazem uma anotação de “Obra não reiniciada”, o que leva a concluir que as obras foram iniciadas em algum momento, conforme asseverou a defesa, o que pode ser confirmado pela planilha anexa ao Parecer Técnico Final (peça 46, p. 4-28), que aponta como concluídos serviços no percentual de 45,91% para o povoado de Pedra Grande (peça 46, p. 17) e de 44,17% para o povoado de Souza (peça 46, p. 16).

113. Como o Relatório citado no início do parágrafo precedente foi emitido apenas em 2014, já na

vigência do mandato seguinte, não é possível afirmar se as obras foram executadas na gestão do respondente ou na gestão de seu sucessor, posto que não constam medições específicas para essas localidades nos autos do processo.

114. Na mesma esteira, não é possível atribuir a falta de funcionalidade dos poços à gestão do signatário da avença, uma vez que, consoante demonstrado no parágrafo 107, desta, as fiscalizações que ocorreram dentro do mandato do peticionário afirmaram a regularidade das obras executadas e a obediência ao cronograma firmado.

115. Além disso, os motivos que levaram à glosa total dos recursos, segundo consignado no Parecer Técnico Final (peça 46, p. 6-7) estão focados em falta de funcionamento dos poços, pela ausência de instalação de clorador e falta de documentação complementar (ART, Relatório Final de Execução, Perfil Litológico, Teste de Produção etc.).

116. É possível afirmar, com razoável segurança, que estes itens deveriam ser providenciados nas fases finais do empreendimento e, tendo em vista que o mandato do defendente se encerrou quando as obras se encontravam com certa de 70% (parágrafo 107, desta) é crível admitir que não deve recair sobre este a obrigação de adotar as providências finais para funcionalidade do empreendimento, uma vez que não mais ocupava o cargo de prefeito.

117. Por todo o exposto, o entendimento é no sentido de que devem ser acolhidas as alegações de defesa apresentadas pelo Sr. Francisco Evandro Freitas Costa Mourão (CPF: 207.258.503-10), para excluir seu nome do rol de responsáveis, uma vez que não foi identificada conduta praticada pelo ex-prefeito que tivesse dado causa a dano ao erário.

#### **Da necessidade de nova citação**

118. Pelo exposto até este momento da análise, foi possível verificar que os argumentos apresentados pelo Sr. Francisco Evandro Freitas Costa Mourão (CPF: 207.258.503-10, gestão 2009-2012), prefeito signatário da avença, tiveram o condão de afastar sua responsabilidade no caso concreto, uma vez que conseguiu demonstrar que houve execução regular do objeto durante seu mandato, inclusive com fiscalização do repassador, que validou as obras executadas a contento.

119. Situação diferente se aplica no caso do Sr. Rafael Mesquita Brasil, (CPF 084.793.876-02, prefeito sucessor, na gestão 2013-2016) pois este não conseguiu justificar as irregularidades e/ou afastar sua responsabilidade, uma vez que recebeu o objeto parcialmente executado, contou com tempo e recursos para concluir o objeto, executou valores durante seu mandato e não conseguiu demonstrar que tenha adotado todas as medidas a seu cargo para concluir o empreendimento e/ou responsabilizar quem tenha dado causa a eventuais prejuízos.

120. Tendo em vista que o objeto se apresentou totalmente inservível, com necessidade de devolução integral dos recursos, cabe a repetição da citação do gestor citado no início do parágrafo precedente, para que responda pela totalidade dos recursos repassados, uma vez que, comprovado que a gestão anterior à sua deixou a execução em boa ordem e recursos em conta, a inutilidade do objeto atrai a responsabilidade do gestor sucessor para a totalidade dos recursos repassados.

121. Já ficou demonstrado na instrução à peça 66, p. 7, que a jurisprudência desta Corte exige do gestor sucessor todas as medidas cabíveis para a conclusão de obras e empreendimentos iniciados por seus antecessores, em homenagem ao princípio da continuidade administrativa e para evitar o desperdício de recursos públicos.

122. Da mesma forma, a empresa contratada para execução das obras - Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ 10.640.595/0001-01) responde pela integralidade dos recursos, já que recebeu pela execução das obras e não entregou o objeto em conformidade com a contratação realizada.

123. Por todo o exposto, cabe repetir a citação ao Sr. Rafael Mesquita Brasil, (CPF 084.793.876-02, prefeito sucessor, na gestão 2013-2016), em solidariedade com a empresa Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ 10.640.595/0001-01), desta feita pela totalidade dos recursos repassados ao amparo do Convênio 83/2009, Siconv 708857 (peça 1, p. 84-119), firmado com a Prefeitura Municipal de Buriti (MA) para a implantação de sistemas simplificados de abastecimento

de água na sede e na zona rural do município, diante da inexecução parcial do objeto, sem aproveitamento de parcela executada, o que justifica a devolução integral dos recursos envolvidos.

34. Em cumprimento ao pronunciamento da unidade (peça 99), procedeu-se à citação dos responsáveis, nos termos indicados no despacho de peça 119, com o seguinte teor:

a) realizar a **citação**, com fundamento nos arts. 10, § 1º, e 12, incisos I e II, da Lei 8.443/1992 c/c o art. 202, incisos I e II, do RI/TCU, para que, no prazo de **quinze dias**, os responsáveis abaixo indicados, em decorrência das condutas praticadas, apresentem alegações de defesa e/ou recolham, aos cofres da Fundação Nacional de Saúde (Funasa), a quantia abaixo indicada, atualizada monetariamente a partir da respectiva data até o efetivo recolhimento, abatendo-se na oportunidade a quantia eventualmente ressarcida, na forma da legislação em vigor, que geraram a irregularidade demonstrada no parágrafo 60, retro, e na Matriz de Responsabilização (Anexo I, desta):

**Débito relacionado ao responsável Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02; prefeito na gestão 2013-15/9/2015), na condição de gestor dos recursos, em solidariedade com Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01; empresa contratada), na qualidade de responsável pela execução das obras do Convênio 83/2009, Siconv 708857.**

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
8/8/2011	800.000,00
17/11/2011	600.000,00
26/3/2013	600.000,00

Valor atualizado (SEM juros) até 30/5/2022: R\$ 3.720.202,50

**Irregularidade:** imprestabilidade do objeto do Convênio 83/2009 (Siconv 708857) sem aproveitamento útil da parcela executada, por motivo de inexecução parcial e execução com falhas técnicas ou de qualidade.

**Responsável 1:** Rafael Mesquita Brasil (CPF: 084.793.876-02; prefeito sucessor na gestão 1/1/2013 a 15/9/2015), na condição de gestor dos recursos.

Conduta: deixar de tomar as providências necessárias à conclusão de obra ou dos serviços pactuados objeto do Convênio 83/2009 (Siconv 708857) restando imprestável a parcela executada, seja por ter ficado a obra inacabada, seja porque os serviços executados não foram suficientes para obter o atingimento dos objetivos acordados.

Nexo de Causalidade: a ausência das providências necessárias à conclusão de obra ou dos serviços pactuados objeto do Convênio 83/2009 (Siconv 708857) resultou na impossibilidade de aproveitamento da parcela executada, e, conseqüentemente, em prejuízo ao erário correspondente ao valor integral repassado.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, adotar todas as providências a seu cargo para garantir a fiel execução do objeto, bem como o pagamento apenas por serviços comprovadamente executados em observância às especificações técnicas do projeto.

**Responsável 2:** Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01; empresa contratada).

Conduta: receber pagamento por obra que não executou, que executou a menor e/ou que executou sem observância às especificações técnicas ao objeto do Convênio 83/2009 (Siconv 708857) restando imprestável a parcela executada, seja por ter ficado a obra inacabada, seja porque os serviços executados não foram suficientes para obter o atingimento dos objetivos acordados.

Nexo de Causalidade: o recebimento por obra não executada e/ou executada de forma irregular, no bojo do Convênio 83/2009 (Siconv 708857) resultou na impossibilidade de aproveitamento da parcela executada, e, conseqüentemente, em prejuízo ao erário correspondente ao valor integral

repassado.

Culpabilidade: não há excludentes de ilicitude, de culpabilidade e de punibilidade; é razoável supor que o responsável tinha consciência da ilicitude de sua conduta; era exigível conduta diversa da praticada, qual seja, receber apenas por obras que comprovadamente executou e que estejam em estrita observância às especificações técnicas do projeto.

35. Transcorrido o prazo regimental, Rafael Mesquita Brasil e Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. permaneceram silentes, devendo ser considerados revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

36. Considerando que a análise de prescrição tratada na instrução anterior (peça 97) ocorreu antes da vigência da Resolução TCU 344/2022, faz-se necessária sua reanálise, à luz da nova regulamentação.

## **ANÁLISE DOS PRESSUPOSTOS DE PROCEDIBILIDADE DA IN/TCU 71/2012**

### **Avaliação da Ocorrência de Prescrição**

37. Em relação à prescrição, o Supremo Tribunal Federal - STF, no Recurso Extraordinário - RE 636.886, fixou a tese, com repercussão geral reconhecida, de que 'é prescritível a pretensão de ressarcimento ao erário fundada em decisão de Tribunal de Contas' (Tema 899). Posteriormente, o próprio TCU regulamentou o assunto por meio da Resolução TCU 344, de 11/10/2022, publicada em 21/10/2022, à luz do disposto na Lei 9.873/1999, estabelecendo que 'prescrevem em cinco anos as pretensões punitiva e de ressarcimento' nos processos de controle externo, conforme o art. 2º, da referida norma.

38. Quanto ao termo inicial da contagem do prazo prescricional, o art. 4º prevê o seguinte:

Art. 4º O prazo de prescrição será contado:

I - da data em que as contas deveriam ter sido prestadas, no caso de omissão de prestação de contas;

II - da data da apresentação da prestação de contas ao órgão competente para a sua análise inicial;

III - do recebimento da denúncia ou da representação pelo Tribunal ou pelos órgãos de controle interno, quanto às apurações decorrentes de processos dessa natureza;

IV - da data do conhecimento da irregularidade ou do dano, quando constatados em fiscalização realizada pelo Tribunal, pelos órgãos de controle interno ou pelo próprio órgão ou entidade da Administração Pública onde ocorrer a irregularidade;

V - do dia em que tiver cessado a permanência ou a continuidade, no caso de irregularidade permanente ou continuada.

39. No que se refere às causas de interrupção da prescrição, o art. 5º dispõe:

Art. 5º A prescrição se interrompe:

I - pela notificação, oitiva, citação ou audiência do responsável, inclusive por edital;

II - por qualquer ato inequívoco de apuração do fato;

III - por qualquer ato inequívoco de tentativa de solução conciliatória;

IV - pela decisão condenatória recorrível.

§ 1º A prescrição pode se interromper mais de uma vez por causas distintas ou por uma mesma causa desde que, por sua natureza, seja repetível no curso do processo.

§ 2º Interrompida a prescrição, começa a correr novo prazo a partir do ato interruptivo.

§ 3º Não interrompem a prescrição o pedido e concessão de vista dos autos, emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos de instrução processual de mero seguimento do curso das apurações.

40. Já a prescrição intercorrente é regulada no art. 8º:

Art. 8º Incide a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de três anos, pendente de julgamento ou despacho, sem prejuízo da responsabilidade funcional decorrente da paralisação, se for o caso.

§ 1º A prescrição intercorrente interrompe-se por qualquer ato que evidencie o andamento regular do processo, excetuando-se pedido e concessão de vista dos autos, emissão de certidões, prestação de informações, juntada de procuração ou subestabelecimento e outros atos que não interfiram de modo relevante no curso das apurações.

§ 2º As causas suspensivas e interruptivas da prescrição principal também suspendem ou interrompem a prescrição intercorrente.

### Prescrição principal

41. No caso concreto, o termo inicial da contagem do prazo da prescrição principal ocorreu em 25/2/2014, data em que a prestação de contas deveria ter sido apresentada.

42. Assim, considerando o disposto nos arts. 4º, 5º e 8º, §§ 1º e 2º, da citada resolução, que tratam do termo inicial do prazo prescricional e de suas causas interruptivas, temos os seguintes eventos processuais que deram início à sua contagem e interrupção:

Eventos processuais (fases interna e externa)		Data	Peça(s)
a	Data limite para a apresentação da prestação de contas	25/2/2014	---
b	Data da efetiva apresentação da prestação de contas	21/8/2015	29, p. 2
c	Instrução inicial	15/10/2015	6
d	Instrução técnica	10/12/2015	15
e	Despacho do relator	2/6/2016	18
f	Citação de Rafael Mesquita Brasil	22/6/2016	20
g	Instrução técnica	11/10/2016	23
h	Diligência à Funasa	21/11/2016	27
i	Diligência à Funasa	14/7/2017	33
j	Instrução técnica	4/6/2019	53
k	Acórdão 4840/2019 – 1ª Câmara	2/7/2019	58
l	Instrução técnica	13/5/2021	67
m	Citação de Rafael Mesquita Brasil	5/6/2021	78
n	Citação de Francisco Evandro Freitas Costa Mourão	19/7/2021	88
o	Citação de Serv. Obras Serviços de Obras e Construções	22/3/2022	95
p	Instrução técnica	8/6/2022	97
q	Citação de Rafael Mesquita Brasil	26/7/2022	107
r	Citação de Serv. Obras Serviços de Obras e Construções	16/3/2023	118
s	Instrução de mérito	24/5/2023	---

43. Ao se analisar o termo inicial da contagem do prazo de prescrição quinquenal, bem como a sequência de eventos processuais indicados no quadro acima, os quais têm o condão de interromper a fluência do prazo prescricional, nos termos do art. 5º da Resolução TCU 344/2022, conclui-se que não houve o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos entre cada evento processual e o seguinte. Portanto, não ocorreu, nos autos, a prescrição da pretensão sancionatória e ressarcitória para o TCU.

### Prescrição intercorrente

44. O termo inicial da contagem da prescrição intercorrente ocorreu em 21/8/2015, de acordo com o entendimento fixado pelo Tribunal por meio do Acórdão 534/2023-Plenário, segundo o qual, “o marco inicial da fruição da prescrição intercorrente se inicia somente a partir da ocorrência do primeiro marco interruptivo da prescrição ordinária, nos termos do art. 5º da Resolução 344/2022”.

45. Levando-se em consideração a vigente regulamentação do Tribunal, o voto condutor do Acórdão 2.486/2022 – Plenário, Min. Antônio Anastasia e o do Acórdão 534/2023-Plenário, Min. Benjamin Zymler, bem como os eventos processuais interruptivos da prescrição intercorrente, relacionados no item 42, conclui-se que não houve o transcurso do prazo de 3 (três) anos entre cada evento processual e o seguinte, e conseqüentemente não ocorreu a prescrição intercorrente.

## EXAME TÉCNICO

### Da validade das notificações

46. Preliminarmente, cumpre tecer breves considerações sobre a forma como são realizadas as comunicações processuais no TCU. A esse respeito, destacam-se o art. 179, do Regimento Interno do TCU (Resolução 155, de 4/12/2002) e o art. 4º, inciso III, § 1º, da Resolução TCU 170, de 30 de junho de 2004, in verbis:

Art. 179. A citação, a audiência ou a notificação, bem como a comunicação de diligência, far-se-ão:

I - mediante ciência da parte, efetivada por servidor designado, por meio eletrônico, fac-símile, telegrama ou qualquer outra forma, desde que fique confirmada inequivocamente a entrega da comunicação ao destinatário;

II - mediante carta registrada, com aviso de recebimento que comprove a entrega no endereço do destinatário;

III - por edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado

(...)

Art. 3º As comunicações serão dirigidas ao responsável, ou ao interessado, ou ao dirigente de órgão ou entidade, ou ao representante legal ou ao procurador constituído nos autos, com poderes expressos no mandato para esse fim, por meio de:

I - correio eletrônico, fac-símile ou telegrama;

II - servidor designado;

III - carta registrada, com aviso de recebimento;

IV - edital publicado no Diário Oficial da União, quando o seu destinatário não for localizado, nas hipóteses em que seja necessário o exercício de defesa.

Art. 4º. Consideram-se entregues as comunicações:

I - efetivadas conforme disposto nos incisos I e II do artigo anterior, mediante confirmação da ciência do destinatário;

II - realizadas na forma prevista no inciso III do artigo anterior, com o retorno do aviso de recebimento, entregue comprovadamente no endereço do destinatário;

III - na data de publicação do edital no Diário Oficial da União, quando realizadas na forma prevista no inciso IV do artigo anterior.

§ 1º O endereço do destinatário deverá ser previamente confirmado mediante consulta aos sistemas disponíveis ao Tribunal ou a outros meios de informação, a qual deverá ser juntada ao respectivo processo.

(...)

47. Bem se vê, portanto, que a validade da citação via postal não depende de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário da comunicação, o que dispensa, no caso em tela, a entrega do AR em “mãos próprias”. A exigência da norma é no sentido de o Tribunal verificar se a correspondência foi entregue no endereço correto, residindo aqui a necessidade de certeza inequívoca.

48. Não é outra a orientação da jurisprudência do TCU, conforme se verifica dos julgados a

seguir transcritos:

São válidas as comunicações processuais entregues, mediante carta registrada, no endereço correto do responsável, não havendo necessidade de que o recebimento seja feito por ele próprio (Acórdão 3648/2013-TCU-Segunda Câmara, Relator José Jorge);

É prescindível a entrega pessoal das comunicações pelo TCU, razão pela qual não há necessidade de que o aviso de recebimento seja assinado pelo próprio destinatário. Entregando-se a correspondência no endereço correto do destinatário, presume-se o recebimento da citação. (Acórdão 1019/2008-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler);

As comunicações do TCU, inclusive as citações, deverão ser realizadas mediante Aviso de Recebimento - AR, via Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, bastando para sua validade que se demonstre que a correspondência foi entregue no endereço correto. (Acórdão 1526/2007-TCU-Plenário, Relator Aroldo Cedraz).

49. A validade do critério de comunicação processual do TCU foi referendada pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos do julgamento do MS-AgR 25.816/DF, por meio do qual se afirmou a desnecessidade da ciência pessoal do interessado, entendendo-se suficiente a comprovação da entrega do “AR” no endereço do destinatário:

Ementa: agravo regimental. Mandado de segurança. Desnecessidade de intimação pessoal das decisões do tribunal de contas da união. art. 179 do regimento interno do TCU. Intimação do ato impugnado por carta registrada, iniciado o prazo do art. 18 da lei nº 1.533/51 da data constante do aviso de recebimento. Decadência reconhecida. Agravo improvido.

O envio de carta registrada com aviso de recebimento está expressamente enumerado entre os meios de comunicação de que dispõe o Tribunal de Contas da União para proceder às suas intimações.

O inciso II do art. 179 do Regimento Interno do TCU é claro ao exigir apenas a comprovação da entrega no endereço do destinatário, bastando o aviso de recebimento simples.

50. No caso vertente, a citação de Rafael Mesquita Brasil é válida, uma vez que foi encaminhada a seu endereço constante da base de dados da Receita Federal, havendo efetivo e comprovado recebimento (peças 101, 102 e 107). De igual forma, a citação efetivada por edital de Serv. Obras Serviços de Obras e Construções Ltda. (peça 118) é válida, uma vez que foi precedida de tentativas infrutíferas de citá-la nos endereços provenientes de pesquisas nas bases de dados da Receita Federal, inclusive de seu representante legal (peças 91, 100, 103, 110 e 111-117). Assim, procedeu-se à citação por edital, nos termos do item 9.1 do Memorando Circular Segecex 10/2018.

51. Importante destacar que, antes de promover a citação por edital, para assegurar a ampla defesa, buscaram-se outros meios possíveis para localizar e citar os responsáveis, nos limites da razoabilidade, fazendo juntar aos autos informação comprobatória dos diferentes meios experimentados que restaram frustrados, tal como se demonstrou no item anterior da presente instrução (Acórdão 4851/2017 - TCU - 1ª Câmara, Relator Augusto Sherman).

52. Nos processos do TCU, a revelia não leva à presunção de que seriam verdadeiras todas as imputações levantadas contra os responsáveis, diferentemente do que ocorre no processo civil, em que a revelia do réu opera a presunção da verdade dos fatos narrados pelo autor (Acórdãos 1009/2018-TCU-Plenário, Relator Bruno Dantas; 2369/2013-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler e 2449/2013-TCU-Plenário, Relator Benjamin Zymler). Dessa forma, a avaliação da responsabilidade do agente não pode prescindir da prova existente no processo ou para ele carreada.

53. Ao não apresentar sua defesa, os responsáveis deixaram de produzir prova da regular aplicação dos recursos sob sua responsabilidade, em afronta às normas que impõem aos gestores públicos a obrigação legal de, sempre que demandados pelos órgãos de controle, apresentar os documentos que demonstrem a correta utilização das verbas públicas, a exemplo do contido no art. 93 do Decreto-Lei 200/1967: “Quem quer que utilize dinheiros públicos terá de justificar seu bom e regular

emprego na conformidade das leis, regulamentos e normas emanadas das autoridades administrativas competentes.”

54. Mesmo as alegações de defesa não sendo apresentadas, considerando o princípio da verdade real que rege esta Corte, procurou-se buscar, em manifestações dos responsáveis na fase interna desta Tomada de Contas Especial, se havia algum argumento que pudesse ser aproveitado a seu favor.

55. No entanto, os responsáveis não se manifestaram na fase interna, não havendo, assim, nenhum argumento que possa vir a ser analisado e posteriormente servir para afastar as irregularidades apontadas. Os argumentos constantes das alegações de defesa anteriormente apresentadas por Rafael Mesquita Brasil não elidem a irregularidade, conforme já examinado.

56. Em se tratando de processo em que a parte interessada não se manifestou acerca das irregularidades imputadas, não há elementos para que se possa efetivamente aferir e reconhecer a ocorrência de boa-fé na conduta dos responsáveis, podendo este Tribunal, desde logo, proferir o julgamento de mérito pela irregularidade das contas, conforme os termos dos §§ 2º e 6º do art. 202 do Regimento Interno do TCU. (Acórdãos 2.064/2011-TCU-1ª Câmara (Relator Ubiratan Aguiar), 6.182/2011-TCU-1ª Câmara (Relator Weber de Oliveira), 4.072/2010-TCU-1ª Câmara (Relator Valmir Campelo), 1.189/2009-TCU-1ª Câmara (Relator Marcos Bemquerer), 731/2008-TCU-Plenário (Relator Aroldo Cedraz).

57. Dessa forma, os responsáveis Rafael Mesquita Brasil e Serv. Obras Serviços de Obras e Construções Ltda. devem ser considerados revéis, nos termos do art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992.

#### **Do reexame das propostas constantes das instruções técnicas anteriores**

58. Reexaminando os documentos encaminhados pela Funasa e as análises já realizadas nos autos, parece-nos que deva ser dado encaminhamento distinto àqueles constantes das instruções anteriores.

#### **Da responsabilidade da empresa executora**

59. Conforme constou da resposta encaminhada pela Funasa por meio do Ofício 16/2020 (peça 62), as obras foram vistoriadas pela Fundação em novembro/2019, momento em que foi apurado, resumidamente que (peça 62, p. 4):

- a) jamais houve execução de obras nas localidades de Souza e Pedra Grande;
- b) três sistemas encontravam-se paralisados (Localidades de Cancela, Quebra Côco e Campo Comprido), sendo um há cerca de 3 anos e outros dois por problemas na bomba;
- c) sete estavam funcionando (Localidades de Riacho Seco, Geromênia, Conceição, Angelin, Bom Jesus, Valência e Titaras) a despeito da existência de problemas de ordem técnica;
- d) nenhum sistema contou com a instalação de clorador; e
- e) não foram apresentados documentos referentes aos perfis construtivos dos poços e exames físico-químicos e bacteriológicos da água.

60. Apontou ainda a Funasa que a execução física das obras alcançou o percentual de 57%, equivalendo financeiramente a R\$ 1.181.616,27 (peça 62, p. 2).

61. A situação de cada um dos dez sistemas construídos e as pendências constatadas foram pormenorizadas pela Funasa (peça 62, p. 5-20), de onde se extrai que:

- a) houve execuções a menor em trechos da tubulação de captação, rede de abastecimento, ligações domiciliares em vários sistemas;
- b) houve instalações de equipamentos de recalque não compatíveis com o projeto em todos os sistemas;

c) não foi instalada a subestação elétrica em todos os sistemas; e

d) apontou-se necessidade de recuperar a pintura dos abrigos.

62. Dadas as informações apresentadas pela Funasa, observa-se, de plano, não se sustentar a citação da empresa executora pelo valor total recebido, como ocorreu.

63. Não obstante o recebimento do valor integral, não é possível atribuir responsabilidade solidária à empresa pela totalidade do valor a ela pago, uma vez que a Funasa atesta que houve execução de serviços pela empresa.

64. Nos casos em que a irregularidade está fundada em execução parcial, sem atingir a totalidade de etapa útil ou dos benefícios sociais esperados, há que se diferenciar a parcela sob responsabilidade do executor das obras daquela atribuída ao gestor.

65. Isso porque não cabe à empresa garantir o alcance de etapa útil ou funcionalidade da obra executada, sendo tal encargo responsabilidade exclusiva do gestor municipal. Cabe a ela tão somente executar o que está previsto no contrato, respondendo exclusivamente pela parte eventualmente não executada e paga. Nesse sentido, na quantificação do dano sob responsabilidade da empresa deve-se excluir do débito o valor da parte executada (Acórdão 5467/2020 – 1ª Câmara, Rel. Min. Vital do Rêgo).

66. Nessa mesma linha de entendimento é o enunciado do Acórdão 3598/2017 – 2ª Câmara, Rel. Min. Marcos Bemquerer:

No caso de inexecução parcial da obra, em que pese a ausência de funcionalidade para a comunidade, deve a empresa contratada ter abatido do débito que lhe cabe a parcela que efetivamente edificou, desde que esta tenha sido executada sem vícios construtivos e de acordo com o previsto no plano de trabalho do ajuste.

67. Outro ponto que merece registro é que na visita ocorrida em 2019, a Funasa relatou que jamais houve execução de obras nas localidades de Souza e Pedra Grande. Não obstante, nas visitas técnicas realizadas em maio/2012 (peça 87, p. 8-13) e em março/2014 (peça 87, p. 15-23) apontou a Funasa que nessas localidades as obras haviam sido iniciadas, paralisadas e não retomadas, até março/2014 (peça 87, p. 21 e 23).

68. Na visita técnica de março/2014, a Funasa apontou execução de R\$ 61.475,10 na localidade de Sousa e R\$ 65.948,97 em Pedra Grande (peça 87, p. 19).

69. Portanto, o valor do dano sob responsabilidade da empresa está limitado ao valor total recebido, de R\$ 2.043.207,56 (peça 64, p. 3), subtraído da parcela efetivamente executada, de R\$ 1.181.616,27 (peça 62, p. 2) e da soma das parcelas executadas em Sousa e Pedra Grande, no total de R\$ 127.424,07, que resulta em um débito de R\$ 734.167,22 (= 2.043.207,56 – 1.181.616,27 – 127.424,07), distribuído nas seguintes datas de ocorrência, em consonância com as datas dos pagamentos recebidos (peça 64, p. 3):

<b>Data de ocorrência</b>	<b>Valor histórico (R\$)</b>
18/11/2011	134.167,22
26/3/2013	600.000,00
<b>Total</b>	<b>734.167,22</b>

### **Da responsabilidade de Rafael Mesquita Brasil**

70. Conforme registrado no item 59, “c”, por ocasião da visita realizada em 2019, sete sistemas de abastecimento estavam em funcionamento há pelo menos seis anos, considerando a data do último pagamento realizado à empresa executora, em 26/3/2013.

71. Dessa forma, considerando que esses sete sistemas alcançaram funcionalidade, trazendo benefícios às comunidades assistidas, o valor executado nessas obras deve ser excluído do débito

atribuído ao gestor municipal.

72. Quanto às falhas técnicas apontadas no item 61, estas não foram de tamanha ordem que retiraram a funcionalidade desses sistemas, sendo relevante registrar que foram objeto de glosa no cálculo dos valores executados em cada sistema, conforme apontado no quadro de peça 62, p. 2.

73. Relativamente aos outros três sistemas que se encontravam paralisados no ato da visita técnica da Funasa, dois careciam apenas de reparo/manutenção nas bombas, indicando tratar-se de falta de operação momentânea, sem indicação que não tenham alcançado funcionalidade ao término das obras. Quanto ao último, conclui-se, pelas informações registradas pela Funasa, que se encontrava em operação ao menos até 2016, momento em que deixou de operar.

74. As causas que determinaram a paralisação do funcionamento desse último sistema não foram apontadas pela Funasa, podendo se tratar de falta de manutenção, esgotamento da vazão ou qualquer outro motivo não relacionado à execução das obras propriamente dita. Nesse sentido, pode-se deduzir que se o sistema estava funcionando até 2016 é porque obteve funcionalidade desde 2013, quando as obras foram concluídas.

75. A constatação de inoperância desses três sistemas de abastecimento de água, anos após a conclusão das obras (sem que nada a respeito tivesse sido efetivamente abordado pela Funasa antes de 2019), tendo como causa provável a falta de manutenção pelo município, sem que outro motivo tenha sido apontado, não autoriza a Funasa a declarar o não atingimento de etapa útil e o não alcance dos objetivos pactuados para esses sistemas.

76. Isso, porque há um momento em que cessam as atribuições fiscalizatórias dos órgãos concedentes e a jurisdição do próprio Tribunal, nascendo conseqüentemente a jurisdição dos órgãos de controle local, que passam a ter a missão de avaliar o bom ou mau uso do objeto construído com recursos federais. Esse momento de mudança de jurisdição ocorre quando o objeto é incorporado ao patrimônio público do ente federado, normalmente após a extinção dos ajustes, que, no caso, ocorreu em 2015.

77. A jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de declarar que foge à sua competência apreciar o destino que é dado ao objeto conveniado após sua incorporação ao patrimônio do ente federado, conforme abaixo transcrevemos:

**Acórdão 4202/2014 – Primeira Câmara, Rel. Min. Weder de Oliveira**

11. Comprovada a boa e regular aplicação dos recursos durante a vigência do convênio, **incorporando-se licitamente o objeto construído ao patrimônio municipal, a discussão sobre o uso ou mau uso que posteriormente o ente federado vier a dar a esse objeto não estará sob a jurisdição desta Corte.** Nesse sentido, é o excerto do voto condutor do acórdão 6.756/2013 - TCU - 1ª Câmara:

"Restou comprovado nestes autos que o objeto do convênio foi concluído. (...) Assim, cabe à entidade beneficiária dos recursos a responsabilidade pela contratação e gestão dos serviços de segurança e manutenção preventiva e corretiva dos equipamentos públicos construídos e os respectivos bens agregados, bem como o controle do inventário patrimonial. Com efeito, eventuais danos ocasionados aos móveis e bens públicos municipais construídos ou adquiridos com recursos recebidos da União, ocorridos posteriormente à sua incorporação ao patrimônio público municipal devem ser levados às instâncias de controle locais, que, no caso em exame, estão sob a jurisdição do Tribunal de Contas do Estado de Roraima (TCE/RR)."

**Acórdão 10800/2016 – Segunda Câmara, Rel. Min. Vital do Rêgo**

10. Com efeito, **comprovada a efetiva execução do objeto conveniado** e a regular aplicação dos recursos a ele atinentes, **incorpora-se o objeto ao patrimônio municipal, não se inserindo na competência deste TCU a apreciação do uso que posteriormente o ente federado vier a dar a esse objeto.** Esse mister passa para a seara dos órgãos a quem competem fiscalizar a gestão municipal.

11. Assim, ao contrário da unidade técnica, entendo que, com a execução do objeto conveniado, houve a incorporação do aterro ao patrimônio municipal. Este Tribunal, inclusive, expediu quitação ao responsável. O seu abandono, motivo da multa aplicada, constatado dois anos após o término das obras, decorreu de atos relativos à gestão municipal sucessora à do responsável pela execução do convênio, cuja apreciação deve ser feita pelos órgãos de controle pertinentes, não sendo este TCU o foro competente.

12. Aliás, além dos julgados registrados pelo MPTCU, aliado a esse entendimento também estão os Acórdãos 3.744/2015-TCU-1ª Câmara; 8.793/2011, 846/2013 e 4.024/2010, todos da 2ª Câmara; e 2.026/2011, 11.42/2009 e 603/2007, todos do Plenário.

**Acórdão 140/2014 – Primeira Câmara, Rel. Min. Weder de Oliveira**

**7. Danos ocasionados a bens públicos municipais construídos ou adquiridos com recursos recebidos da União, ocorridos posteriormente à sua incorporação ao patrimônio municipal devem ser levados ao conhecimento das instâncias de controle locais.** A situação examinada é da jurisdição do Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco. Os gestores municipais deverão responder perante o TCE/PE, se for o caso, o qual deverá ser comunicado das ocorrências tratadas nestes autos.

78. Isto posto, foge à competência do Tribunal a avaliação das ocorrências posteriores que causaram a interrupção do funcionamento desses três sistemas de abastecimento, não constituindo, dessa forma, irregularidade passível de ser tratada nesta tomada de contas especial.

79. Feitas essas considerações, entendemos que do total pago à empresa, de R\$ 2.043.207,56 (peça 64, p. 3), deve ser abatido o valor efetivamente aplicado nos dez sistemas de abastecimento de água, com funcionalidade atestada (sete sistemas) ou presumida (três sistemas), no valor de R\$ 1.181.616,27 (peça 62, p. 2), resultando no débito de responsabilidade de Rafael Mesquita Brasil, de R\$ 861.591,29, compreendendo a soma dos serviços pagos na execução das obras em Sousa e Pedra Grande (R\$ 127.424,07), que não alcançaram funcionalidade, e aqueles pagos e não realizados pela empresa executora (R\$ 734.167,22).

80. O débito final a ser considerado no julgamento desses autos está assim distribuído:

a) Rafael Mesquita Brasil em solidariedade com Serv. Obras Serviços de Obras e Construções:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
18/11/2011	134.167,22
26/3/2013	600.000,00
<b>Total</b>	<b>734.167,22</b>

b) Rafael Mesquita Brasil individualmente:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
18/11/2011	127.424,07
<b>Total</b>	<b>127.424,07</b>

## CONCLUSÃO

81. Em face da análise promovida na seção “Exame Técnico”, verifica-se que os responsáveis Rafael Mesquita Brasil e Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. não lograram comprovar a boa e regular aplicação dos recursos do Convênio 83/2009. Instados a se manifestar, optaram pelo silêncio, configurando a revelia, nos termos do § 3º, do art. 12, da Lei 8.443/1992.

82. No entanto, reexaminando as informações e documentos constituintes dos autos, verificamos que o débito a ser atribuído aos responsáveis é menor que aquele constante da citação solidária realizada, havendo parcela de responsabilidade individual de Rafael Mesquita Brasil. Considerando que o valor do débito é inferior ao considerado na citação dos responsáveis e que a condenação se dará pelas mesmas

irregularidades e condutas descritas nas citações dos responsáveis, não é necessário renová-las.

83. Verifica-se que não houve a prescrição da pretensão punitiva e ressarcitória, conforme análise já realizada.

84. Tendo em vista que não constam dos autos elementos que permitam reconhecer a boa-fé dos responsáveis, sugere-se que as suas contas sejam julgadas irregulares, nos termos do art. 202, § 6º, do Regimento Interno do TCU, com a imputação do débito atualizado monetariamente e acrescido de juros de mora, nos termos do art. 202, § 1º do Regimento Interno do TCU, descontado o valor eventualmente recolhido, com a aplicação da multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992.

## PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

85. Diante do exposto, submetemos os autos à consideração superior, propondo ao Tribunal:

a) considerar revéis os responsáveis Rafael Mesquita Brasil, (CPF 084.793.876-02), prefeito na gestão 2013-2016, e Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01), para todos os efeitos, dando-se prosseguimento ao processo, com fulcro no art. 12, § 3º, da Lei 8.443/1992;

b) julgar irregulares, nos termos dos arts. 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea “c”, da Lei 8.443/1992, c/c os arts. 19 e 23, inciso III, da mesma Lei, as contas de Rafael Mesquita Brasil, (CPF 084.793.876-02), prefeito na gestão 2013-2016, e Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01), condenando-o ao pagamento das importâncias a seguir especificadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora, calculadas a partir das datas discriminadas até a data da efetiva quitação do débito, fixando-lhe o prazo de quinze dias, para que comprove, perante o Tribunal, o recolhimento das referidas quantias aos cofres do Tesouro Nacional, nos termos do art. 23, inciso III, alínea “a”, da citada lei, c/c o art. 214, inciso III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU.

b.1) Rafael Mesquita Brasil em solidariedade com Serv. Obras Serviços de Obras e Construções:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
18/11/2011	134.167,22
26/3/2013	600.000,00

b.2) Rafael Mesquita Brasil individualmente:

Data de ocorrência	Valor histórico (R\$)
18/11/2011	127.424,07

c) aplicar aos responsáveis Rafael Mesquita Brasil, (CPF 084.793.876-02) e Serv. Obras – Serviços de Obras e Construção Civil Ltda. (CNPJ: 10.640.595/0001-01), a multa prevista no art. 57 da Lei 8.443/1992 c/c o art. 267 do Regimento Interno do TCU, fixando-lhes o prazo de quinze dias, a contar da notificação, para que comprovem, perante o Tribunal (art. 214, III, alínea “a”, do Regimento Interno do TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente desde a data do acórdão que vier a ser proferido por este Tribunal até a data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

d) autorizar, desde logo, a cobrança judicial das dívidas, caso não atendida a notificação, na forma do disposto no art. 28, inciso II, da Lei 8.443/1992;

e) autorizar também, desde logo, se requerido, com fundamento no art. 26, da Lei 8.443, de 1992, c/c o art. 217, §1º do Regimento Interno do TCU, o parcelamento da(s) dívida(s) em até 36 parcelas, incidindo, sobre cada parcela, corrigida monetariamente, os correspondentes acréscimos legais, fixando-lhe o prazo de quinze dias, a contar do recebimento da notificação, para comprovar, perante o

Tribunal, o recolhimento da primeira parcela, e de trinta dias, a contar da parcela anterior, para comprovar os recolhimentos das demais parcelas, devendo incidir, sobre cada valor mensal, atualizado monetariamente, os juros de mora devidos, no caso do débito, na forma prevista na legislação em vigor, alertando a responsável de que a falta de comprovação do recolhimento de qualquer parcela importará o vencimento antecipado do saldo devedor, nos termos do § 2º do art. 217 do Regimento Interno deste Tribunal;

f) enviar cópia do Acórdão a ser prolatado à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, nos termos do § 3º do art. 16 da Lei 8.443/1992, c/c o § 7º do art. 209 do Regimento Interno do TCU, para adoção das medidas cabíveis; e

g) enviar cópia do Acórdão que vier a ser proferido ao Ministério das Cidades e aos responsáveis, para ciência;

h) informar à Procuradoria da República no Estado do Maranhão, ao Ministério das Cidades e aos responsáveis, que a presente deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamenta, está disponível para a consulta no endereço [www.tcu.gov.br/acordaos](http://www.tcu.gov.br/acordaos), além de esclarecer que, caso requerido, o TCU poderá fornecer sem custos as correspondentes cópias, de forma impressa; e

i) informar à Procuradoria da República no Estado do Maranhão que, nos termos do parágrafo único do art. 62 da Resolução TCU 259/2014, os procuradores e membros do Ministério Público credenciados nesta Corte podem acessar os presentes autos de forma eletrônica e automática, ressalvados apenas os casos de eventuais peças classificadas como sigilosas, as quais requerem solicitação formal.

AudTCE, em 24 de maio de 2023.

*(Assinado eletronicamente)*  
ADILSON SOUZA GAMBATI  
Matrícula TCU 3050-3  
Especialista Sênior I